

A. N. Littman & R. F. Van Buskirk, The "Dogmas" of
Antitrust Actions : A New Perspective, 24 The Antitrust
Bulletin, Winter 1979, pp. 687~767

谷 原 修 身

はじめに

反トラスト法の母国ともいうべきアメリカ合衆国では反トラスト法の「有効な実現 (effective enforcement)」のために公的機関の活動を促進することの他に、一般私人による訴訟活動を奨励して反トラスト法に違反した行為によって損害を蒙った私人が自らの手で権利を回復することを促している。このような私人による法の実現を重視した結果としてクレイトン法第四条は三倍額賠償 (treble damages) の制度を規定し、更に反トラスト訴訟にクラス・アクション制度を導入し、一九七六年の反トラスト法改正によって parens patriae 訴訟⁽²⁾が認められるに至った。このような連邦議会の政策的意図とは対照的に裁判所は反トラスト訴訟に対して批判的な態度を保持してきたといえよう。その主な理由として、反トラスト訴訟は複雑な経済的価値判断を必要とする上に三倍額賠償制度の導入により違反の

程度を遙かに上回る賠償義務を課すことの精神的苦痛を感じたこと⁽³⁾、更に私人による「訴訟の洪水状態 (litigation avalanche)⁽⁴⁾」を招き裁判所が過重な負担を負うことを挙げることができる。学説としても、これらの私人による法の実現のための訴訟制度が反トラスト訴訟の被告に過重な負担を強いる点で反対しているばかりでなく、連邦憲法に違反することを指摘している⁽⁵⁾。

ここで紹介する論文はカリフォルニア州の二人の法律実務家である A. N. Littman と R. E. Van Buskirk (以下に Littman 等として引用する) によって書かれたものである。彼等はアメリカの反トラスト訴訟に関して従来適用されてきた原則を「ドグマ (Dogmas)」として扱うことによつて、その不適切性を批判しているが、論文の冒頭において著名なホームズ (O. W. Holmes) 判事の言葉として「いかなる法的基準も理論上すべての者に適用されるべきであつて、同一の状況の下では例外とされるべきではない⁽⁷⁾」という原理を引用し、反トラスト訴訟においては、この原理が無視された結果として単一の企業に対して莫大な損害賠償請求がなされていることを指摘している。

この小稿は彼等の論稿に対して多少の解説を加えることにより出来うる限り正確に紹介することを主たる目的とするものである。

註

(1) この私人による法の実現を反トラスト法における「最強の柱 (the strongest pillar)」と考える者もある。L. Loewinger, *Private Action-The Strongest Pillar of Antitrust*, 3 *Antitrust Bull.* 167 (1955)

(2) この制度の概観について、拙稿「*Paras Patriae* 反トラスト訴訟の問題点 (上) 中 (下)」公正取引、第三二九、三三三〇、三三三一号参照。

(3) H. Clark, *The Treble Damage Bonanza: New Doctrines of Damages in Private Antitrust Suits*, 52 *Mich. L. Rev.* 363 (1954)

(4) Chief Justice Burger は「このような状態を連邦裁判システムが直面する危機として警告した。Burger, *The State*

of the Judiciary 1970, 56 A. B. A. J. 929 (1970)

(5) この立場を代表する者として M. Handler を挙げることは、M. Handler, Antitrust-Myth and Reality in an Inflationary Era, 50 N. Y. U. Rev. 253 (1975)

(9) 拙稿「Parsons Patriae 反トラスト訴訟の問題点(下)」公正取引、第三三一号、三三頁参照。

(7) O. W. Holmes Jr., The Common Law (1881) 44 th. p. 100

一 反トラスト事件における事実審理前手続

Littman 等が「ドグマ (Dogmas)」として挙げる最初のものは、反トラスト訴訟における事実審理前手続 (pre-trial procedures) の複雑性であり、この為に反トラスト訴訟の被告は審理前に長い時間と多額の費用を必要とするので、無実の被告が審理前の比較的初期の段階で費用を負担することなしに救済されるものと考えられることは神話に等しい点が指摘されている。⁽¹⁾ 以下に彼等の論拠を敷衍する。そもそも、このような事実は反トラストの訴えが一般的に不明瞭であって特定事項の説明に欠けるといふ性格に起因するが、このような反トラストの訴えに伴う不明瞭性に関しては一層明確な陳述もしくは開示 (discovery) 後の略式裁判 (summary judgment) に対する申立が保証されていることを理由として黙認されてきた。しかし、大多数の連邦裁判所は反トラスト事件に際して、これらの申立を認めない立場に立っている。⁽³⁾ 特に連邦最高裁判所は略式裁判 (summary judgment) の申立について「動機 (motive) と意図 (intent) が重要な役割を演じるような複雑な反トラスト訴訟においては控え目に利用されるべきこと」を指摘している。更にクラス・アクションの場合においては、裁判所がクラスの確定の有無についての決定を下すまでは「本案に関する開示 (discovery on the merits)」が許されず、この点が迅速な事件の処理を妨げる原因となっていくといわれる。以上のように、略式裁判 (summary judgment) の申立は開示 (discovery) なしでは許されないこ

とに加えて、クラス・アクションに際しては開示 (discovery) が容易に許されないことの二重の障害があるが故に反トラストに関する事実審理前手続 (pretrial procedures) は有効に機能しないといえる。

Littman 等が第一の「ドグマ (Dogmas)」として指摘しようとする試みたことを要約的に再述するなら、反トラスト訴訟において略式裁判 (summary judgement) に訴えることは極めて困難であり、事実審理前手続 (pretrial procedures) の段階において完全に潔白な被告 (completely innocent defendant)、境界線上にある被告 (tangentially involved defendant)、違法計画に深く連座した被告 (deeply implicated in an illegal scheme) を実際上区別することが困難となり、反トラスト訴訟の被告は出発点から不当な不利益を蒙ることを余儀なくされることである。⁽⁵⁾ 以上の点は私人による法の実現を重視する立場からも、あまり問題とされなかったことは事実であり、その意味からも傾聴に値するものといえよう。

註

- (1) A. N. Littman & R.E. Van Buskirk, The "Dogmas" of Antitrust Actions: A New Perspective, 24 The Antitrust Bull. 694 (1979)
- (2) この開示 (discovery) 制度は起源的には古いが、アメリカ合衆国においては州によって具体的な規定が異なる。しかし、基本的な原則とされるのは、事実審理 (trial) 以前に相手方 (opposing parties) せりせりなく第三者 (third party) に対して事実および証拠の提示を求めることを許すことである。K. F. Hegland, Trial and Practice Skills, West Pub. Co. 1978, p. 251 我が国の文献、田中和夫「米國連邦民事訴訟法における開示 (discovery) の制度」法曹時報、第二十三三九頁、中務俊昌「準備手続拡充の可能性」法学論叢、第七十三卷二号一六六頁以下など。
- (3) Van Dyke Food Inc., v. Ford Motor Company 399 F. Supp. 277, 284 (1975)
- (4) Poller v. Columbia Broadcasting, 368 U. S. 446, 473 (1962)
- (5) A. N. Littman & R.E. Van Buskirk, op. cit., p. 697

二 軽い証拠と遡及的責任

Litman 等は「共謀 (conspiracy)」に関するアメリカ法体系の持つ特質に言及して、そこから第二の「ドグマ (Dogmas)」を引き出そうとしている。彼等に依れば、「共謀 (conspiracy)」に関する法はコモン・ロー上においても誤って適用されることにより多くの誤解を生んできたばかりでなく、拡張的な適用が見られ、この歴史的展開は「論理の限界に対する膨脹の傾向⁽¹⁾」として表現されるべきものであったとされる。しかも、この傾向は反トラスト法における「共謀 (conspiracy)」に関つて一層顕著なものとして現われており、その典型的なものとして「軽い証拠 (slight evidence)」と「遡及的責任 (retroactive liability)」の二つの原則を取り上げている。

第一に、「共謀 (conspiracy)」における「軽い証拠 (slight evidence)」の原則は「共謀 (conspiracy)」が証明された場合には、特定の被告をその共謀の一員であることを証明するには「軽い証拠 (slight evidence)」のみで充分であるとし、本来は上訴裁判所の再審理において共謀に関与したことについての陪審による事実認定を支持するために、要求された証拠の充分性の判断基準として利用されたものである⁽²⁾。この原則は、少くとも一九三〇年に連邦裁判所によって採用され⁽³⁾、その後、共謀法の重要な原則として君臨し、特に一九七〇年以降に大いに利用されることになった⁽⁴⁾。しかし、この原則は共謀に関する不明瞭な要件の下で多くの個人もしくは企業を共謀に関与したとして有罪にする危険性を有していることを理由として自由な社会において利用すべきではないことを指摘した判決⁽⁵⁾も現われるに至った。Litman 等は、この原則が刑事事件と民事事件の両方において利用されるべきではないことを指摘した上で、特に反トラスト訴訟に採用されることの弊害を示唆している。即ち、全国的レベルに及ぶ大規模な「共謀 (conspiracy)」に関与した者としてクラス・アクションの提起がなされるような場合に、不十分な証拠によって被

告と認定される危険性を免れないが故に和解に応じざるをえない状況に追い込まれることを指摘する。⁽⁶⁾

第二に「遡及的責任 (retroactive liability)」の原則は予め共謀が行なわれていることを知りつつ加入した者は、その加入の時期以前の期間を含めた共謀の存続期間中に発生した全損害に対して賠償責任を負わされることを意味する。⁽⁷⁾ Littman 等は、この原則が既に刑事事件において廃止されていることを指摘した上で、民事事件においても廃止されるべきこと、特に反トラスト法における「共謀 (conspiracy)」に關して、その不健全性の故に明示的に廃止されるべきことを提唱している。⁽⁸⁾

この第二のドグマは反トラスト行為とそれに伴う損害額の認定に際して直面する複雑性を解消する点では便宜的なものと云わざるをえない。結局、この種の原則の存亡はその国の独禁政策と密接不可分の關係にあるものであって、彼等の提唱するような全面的な廃止に対して直ちに賛成しかねる要素を内包しているといえよう。

註

- (1) Krulwich v. United States, 336 U. S. 440, 445 (1949)
- (2) ①の原則をいふ Note, Connecting Defendants to Conspiracies : The Slight Evidence Rule and the Federal Court, 64 Va. L. Rev. 882 (1978)
- (3) Tomplain v. United States, 42 F. 2d 202, 203 (5th Cir. 1930) cert. denied, 282 U. S. 886 (1930)
- (4) Note, 64 Va. L. Rev. 881 (1978)
- (5) Korteakos v. United States, 328 U. S. 750 (1946)
- (6) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., pp. 699~670
- (7) Dextone Co. v. Building Trades Council, 60 F. 2d 47 (2d Cir. 1932)
- (8) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., p. 705

三 出訴期限を延長する悪意の不告知

「悪意の不告知 (fraudulent concealment)」の原則は出訴期限 (statutes of limitation) に対する暗黙の例外として扱われ、訴訟原因 (cause of action) の存在について通知義務を有する一方の当事者が故意にそれを隠蔽する場合には、その者が制限の抗弁を主張することは不公平であるとする。⁽¹⁾ この原則が反トラスト訴訟に導入されたのは一九一三年の判決においてであり、被告の違反行為が「悪意で隠蔽される (fraudulently concealed)」期間は出訴期限が進行しないものと判定された。⁽²⁾ この原則は、本来、この種の不告知 (concealment) が被告に利益を与えるものとは考えられないし、そのことを知らない原告から補償金を奪うことにもならないという一種の例外的な性質を有することを考慮して生み出されたものであり、原告がこの原告の必要条件について挙証責任を負い、被告の違反行為が悪意で隠蔽されたことを証明すべきものと解された。⁽³⁾

Littman 等は、この原則が反トラスト訴訟に適用されることにより、その厳格な要件が取除かれたことを指摘する。即ち、この原則の適用に関する範囲の狭いこと、および厳格な要件について大巾な緩和状態が出現したことによって、反トラスト訴訟の訴状に悪意の不告知についての陳述が含まれることとなるが、これらの陳述が訴訟の早い段階でテストされることは稀であるが故に被告は費用を要する開示 (discovery) と出訴期限を超えて数年も遡って損害賠償の請求を受ける脅威に晒されるものとする。⁽⁴⁾ このような可能性が出現したのは一九五五年に連邦議会が出訴期限の期間を統一する目的からクレイトン法を改正したことに起因する。この改正法において、反トラスト法違反行為に対する出訴期限を四年と定め、⁽⁵⁾ この制限期間の進行が中断する場合として、政府による訴訟の係争中であるか、被告の悪意の不告知が証明された場合として規定した。⁽⁶⁾ この結果として一九六〇年の価格決定のための共謀事件を契機

として「悪意の不告知」を申立てる事件が増加したといえる。彼等は、この原則が適用されることに伴う不正さを例示するために次のようなケースを想定している。A、B、C、Dの四人がXに損害を与えることを企図して一九七一年から一九七六年まで共謀し、Aのみがその共謀行為を隠蔽するための積極的な行動をした。Eは一九七七年に共謀に加入したがXは一九八〇年に全員を訴えた。この事例において、Eは一九七七年まではその共謀に加入しておらず、その上、共謀行為を隠蔽するための行動をしていないが、共謀が開始された一九七一年以降の全期間に発生した損害については連帯責任もしくは個別的责任を負うべきであると判定されるか。更に、B、C、Dは共謀行為を隠蔽するための行動をしていないにも拘わらず一九七六年以降の損害について連帯責任を負うべきであるか。Litman等は、これらの設問をした上で、これらの問題について考慮したケースが見当たらないか、たとえ存在したとしても判断基準に混乱が見られることを指摘している。彼等が引用した最近の判決は、その共謀が民事であるか刑事であるかの区別を考慮することなしに判断を下し、「最後の明白な行為 (last overt act)」が発生するまでは共謀の過程で犯されたいかなる不法行為についても制限期間は進行しないこと、当事者が詐欺を発見した後でさえ、その詐欺の含まれた経済的強迫もしくは不当威圧が犠牲者を拘束し続ける限り出訴期限は中断することを判示した。⁽⁹⁾ 彼等は、この判決に見られるような不合理な論拠が民事共謀事件において法令の定めた制限期間を裁判所が引伸ばす結果となることに警告を発している。結局、彼等が結論として主張しているのは、この「悪意の不告知 (fraudulent concealment)」の原則を機械的に適用することにより裁判所が出訴期限を四年から十年もしくは二十年に延長することを許し、制限期間を統一することを目的とした議会の意図を挫折させるばかりでなく、反トラスト法の三倍額賠償規定の恐るべき効果を生み被告に苛酷なものとなることである。従って、この原則は訴答と証明の双方において個別的に厳格に適用されるべきであり、悪意の不告知の適正な争点の有無についての決定は開示 (discovery) に着手する前になされるべきであることも併せて主張されている。⁽¹⁰⁾

註

- (1) J. Dawson, *Fraudulent Concealment and Statutes of Limitation*, 31 Mich. L. Rev. 875 (1933); *Developments-Statutes of Limitation*, 63 Harv. L. Rev. 1177 (1950)
- (2) *American Tobacco Co. v. People's Tobacco Co.*, 204 F. 58 (5th Cir. 1913)
- (3) この点については既述の *Note*, *Antitrust: Clayton Act Statute of Limitations Tolloed by Fraudulent Concealment Doctrine*, 111 U. Pa. L. Rev. 1214 (1963)
- (4) *P. Areeda & D. F. Turner, Antitrust Law*, 1978, Vol. II, p. 125
- (5) *A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit.*, p. 707
- (6) 15 U. S. § 15 (b) の前出語句「若しくは若しくは」は、一から十年までの期間を定めた十六以上の州法を離れて、三州級裁判所の判例 (nature) とは、一種の「若しくは」を要する。 *Note*, 60 Yale L. J. 553-554 (1951)
- (7) この点については *M. E. Wheeler & R. J. Jones, The Statute of Limitations for Antitrust Damage Actions: Four Years or Forty?* 41 U. Chi. L. Rev. 72 (1973)
- (8) *Public Service Co. of New Mexico v. General Electric Co.* 315 F. 2d 306 (10th Cir. 1963), cert. denied 374 U. S. 809 (1963)
- (9) *Wyatt v. Union Mortgage Co.*, 24 Cal. 773 (1979)
- (10) *A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit.*, p. 712

四 代 位 責 任

Littman 等が著する第四の「ドグマ」(Dogmas)「主として、ローと主として、代位責任 (vicarious liability) における主として、責任 (respondent superior) と呼ばれた法理であり、使用者 (master or employer) が被用者 (servant or employees) の犯した不法行為について一定の要件の下で責任を課せられるものである。彼等

は、この原則が反トラスト法違反の三倍額賠償訴訟に対して安易に適用されることにより、通常は被用者の違反行為に対する会社の責任が争点となるような反トラスト訴訟では使用者に過重な責任を強制する危険性が大きいことを指摘する。⁽²⁾ コモン・ロー上、懲罰的損害賠償 (punitive or exemplary damages) に対して代位責任を課す場合の一般的原則は「本人 (principal) は代理人 (agent) の気まぐれな抑圧的もしくは悪意の意図 (wanton, oppressive or malicious intent) のみを理由として懲罰的損害賠償責任を負わない⁽³⁾」とするものであり、この原則は代理のリストメントにも再述⁽⁴⁾されている。

初期の判決において、この原則を反トラスト訴訟に導入したものと見られるものがある。反トラスト生残者取得権 (survivorship) を扱ったケースにおいて、被告が死亡した場合になお反トラスト訴訟の訴訟原因が残るなら故人の遺産に対する請求は三倍額ではなく、補償的損害賠償額 (compensatory damages) のみが許されると判定した。⁽⁵⁾ しかし、この生残者取得権 (survivorship) 以外の会社が被告であるケースにおいて三倍額賠償を命じた判決がある。⁽⁶⁾

Littman 等は、このような区別が不当であることを指摘し、会社の被用人が上級者 (superior) の指示および会社が反トラスト法に服することを定めた服従計画に反して行動したような場合には会社は反トラスト法違反者の遺産の受取人と同様に責任を負わされるべきではないが、不幸にして判例は会社の責任に対してこのような制限を設けることに失敗していることを指摘している。⁽⁷⁾ 彼等の論拠を更に敷衍するなら以下の通りである。代位責任 (vicarious liability) の一般原則に依れば、第一に使用者が使用人の不法行為を原因とした損害に対して賠償責任を負うのは、その使用人が雇用の範囲内で行動した場合に限ること。⁽⁸⁾ 第二に雇用の範囲内であるためには使用人の行為が「それを為すために雇用された種類 (of kind he is employed to perform)」であって「実質的に許された時間と空間の制限の範囲内である (substantially within the authorized time and space limits)」ことが要件とされる。⁽⁹⁾ 従って、この一般原則を反トラスト訴訟に適用した場合に会社が使用人の違反行為によって生じた損害に対して三倍額の賠償

責任を負うか否かは使用人の行為が「雇用の範囲内」であったか否かによって決定されることになる。例えば、販売と価格設定に関する権限を一定の地域に制限されているような支店の支配人が会社の禁止命令を無視して競争業者と価格協定を結んだような場合には、この使用人の共謀は会社が全国的レベルにおいて価格協定をしたことの証拠として使用されるべきではないことになる。もし、会社の責任に対してこのような制限が認められないとするなら、本来、使用人が負うべき分離した行為に対しても会社の責任が追求されることになり、特にクラス・アクションと結合する場合には会社に苛酷な義務を負わせる結果となることが懸念される。以上の理論的根拠に基づいて彼等は次のような提唱をしている。即ち会社の使用人の行為が授權の範囲を越えているか、会社の指示に反する場合には会社の代位責任 (vicarious liability) の範囲は代理のリストートメントに再述された一般的基準に従って決定されるべきであること。従って、反トラスト法の下における損害賠償請求訴訟において会社が責任を負う範囲は会社が使用人を雇⁽⁹⁾用した目的と授權の範囲内の行為に限定されるべきこと。

以上の指摘および提唱は一般に拡大傾向を有する企業責任論の中で反トラスト行為をどのように扱うべきか、の重大な問題を内包している。典型的な企業犯罪と考えられる反トラスト法違反行為に対して使用者責任の厳格な要件を適用すべきであるとする提唱が支持されうるか否かも重大な判断事項であることも否定しえない。

註

- (1) Washington Gas Light Co. v. Lansden, 172 U. S. 534-544 (1899)
- (2) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., pp. 712-713
- (3) Lake Shore & C. Railway Co. v. Prentice 147 U. S. 101 (1893)
- (4) Restatement (Second) of Agency § 217 C (1957)
- (5) Haskell v. Perkins, 28 F. 2d 223-224 (D. N. J. 1928)

- (e) Locklin v. Day-Glo Color Corporation, 429 F. 2d 873 (7th Cir. 1979) cert. denied 400 U. S. 1020 (1970)
- (f) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., p. 715 note 83
- (g) Restatement (Second) of Agency § 219 (2) (d) (1957)
- (h) Id. at § 228 (1) (a), (b)
- (i) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., p. 718

五 損害賠償額の配分

Littman 等が第五の「ドグマ」(Dogmas)として共同不法行為者 (joint tort-feasors) 間において損害賠償額の配分 (apportionment) が禁止される原則を取上げる。この原則はコモン・ローにおいて古くから認められているものであり、被告が「共同で行動した (acted in concert)」場合には「一人の者の行為はすべての者の行為 (the act of one was the act of all)」であって、各被告が原告の蒙った損失の全部について責任を負うべきことを意味する。また、この原則は訴訟原因 (cause of action) は単一であるとするコモン・ローの考え方に由来するものである。これによって陪審が損害賠償額を分配することを禁止したのである。⁽¹⁾ アメリカ合衆国において、補償的損害賠償 (compensatory damages) が共同不法行為者間で分配されないことは一般的に承認されているが、懲罰的損害賠償 (punitive or exemplary damages) の場合については裁判所の立場に對立が見られる。ある裁判所は被告の側における有責性 (culpability) の程度、実際の悪意 (actual malice) の有無を判断基準として共同不法行為者間で賠償額を配分すべきことを主張する。これに対して他の裁判所は被告間で賠償額に差が生じることを禁止する立場に立っている。⁽²⁾ この後者の立場に立つ場合、特に反トラスト訴訟において原告が一人の被告に対して全賠償額の支払を請求することを許すことになり不当な結果が生じることが予想される。しかし、連邦裁判所は反トラスト訴訟にお

いて賠償額の配分の問題を直接的に意識することなしに多数の被告間の反トラスト責任を決定し、その基準としてコモン・ロー上の「行為の一致 (concert of action)」および「連帯責任 (joint and several liability)」の概念に依拠した。⁽³⁾このような法的展開に注目することによって Litman 等は従来、賠償額の配分を否定するための理由とされてきた種々の考え方を分析することにより、その不当性を明らかにすることを試みている。

まず、不法行為における賠償額の配分に関する W. L. Prosser 教授の説明を引用している。彼に依れば、この問題は因果関係の事実が主たる問題とされるのではなく、全損害を二つ以上の原因の各々に帰属しうる別々の部分に分離することの可能性 (feasibility) と実行の便宜性の問題であるとされる。更に、被告の責任を、彼が現実原因となった損害の部分に限定するような大概の実行的な配分を支持しえるような論理的基礎を発見しえるなら、そのような配分の可能性に期待しえるものとしている。しかしこのような論理的基礎を発見しえない場合には、どのような配分も全く任意のものに過ぎないと云わざるを得ず、その被告以外の者が損害の発生に寄与した事実が存する場合でも全損害に対して一被告が責任を負うものと判定する以外に実行的な手段はない。その上、二人以上の者が「一致して行動する (act in concert)」場合には刑事と民事の双方において各々が全体的結果に対して責任を負うものとされており、このような共同の違反者は初期のコモン・ローによって「共同不法行為者 (joint tort-feasors)」と看做されたことを指摘した。⁽⁴⁾以上のような W. L. Prosser 教授の説明に対して Litman 等は次のような解釈を試みている。不法行為法における「連帯責任 (joint and several liability)」の概念は「共同不法行為者 (joint tort-feasors)」が共通の意図の達成を目的として行なった不法行為である「共同不法行為 (joint tort)」の場合ばかりでなく、共通の意図を有しない複数の者の偶然の不法行為によって単一の損害が発生する「併合的不法行為 (concurrent tort)」の場合をも含むものとして用いられている。しかし、この概念は反トラスト訴訟において拡張的に扱われている。例えば、鋳パイプのメーカーが入札の最低価格を決定し、その入札決定者が他のメーカーにボーナスを支払うことを協

定したが、その共謀者の一人からパイプを購入したアトランタ (Atlanta) 市が他の共謀者に損害賠償請求訴訟を提起した事件において、控訴裁判所は被告とその仲間との間の協定が違法であるなら違法な結合の過程で犯された不法行為に対して各人が責任を負うこと、この被告はグループのメンバーが支払うボーナスから利益を得ており、自分だけが請求を受けることに不平を云うべき根拠を有しない、と判示した。⁽⁶⁾更に、非共謀者が設定した石膏板 (gypsum board) の価格が被告の行為の「自然の結果 (natural result)」として高騰した場合には被告は非共謀者の行為に対しても連帯責任を負うことを判示した判決がある。^(6a)この二つの判決の立場は一般不法行為法が不法行為者の「連帯責任 (joint and several liability)」概念を構成する理論との間に相違点を有することは否定しえない。前述したように W. L. Prosser 教授は「行為の一致 (concert of action)」を含む場合には賠償額の配分を否定するのが原則であることを指摘した。⁽⁷⁾更に彼がレポーターとして重要な役割を果たした「不法行為法の第二次リステートメント (The Restatement (Second) of Torts)」の第八七六条は「行為の一致 (concert of action)」の原理の下である者が他の者の行為に責任を負う場合の条件として、第一に他の者と申し合わせて不法行為をするか、あるいは共通の計画に従うこと、第二に他の者の行為が義務違反となることを知りつつ、それに相当の援助もしくは刺激を与えること、第三に他の者が不法行為的効果を達成するように相当の援助を与え、その行為が第三者に対する義務違反となること、をリステート (restate) している。しかし、この第八七六条の注釈は、この一見して広汎に及ぶと思われる原則に対する重要な例外を定めている。即ち、二人以上の者が協定して不法行為を犯す場合には各々が自己の行為ばかりでなく他の者の行為に対しても責任を負うものとしている。更に、この原則は一般に会社のために共通の計画に従って為された不法行為に対しても適用されるのであり、通常、「共謀 (conspiracy)」という言葉が用いられるのは、このような共通の計画との関係においてであること。この場合に単に共通の計画もしくは明示的協定が存在するのみでは、この責任を課すのに充分ではなく、それを実施する場合に不法行為的性格の行為が存在することを要する。両当事者

がこの行為に従事する場合に各当事者は他の者の行為に対する責任に服することを指摘している。⁽⁸⁾ 以上のように一般不法行為法の要件は「行為の一致 (concert of action)」の場合に、ある者が他の者の行為に対して責任を負うとされるためには損害の原因となった行為に特別に関与しているか、故意に援助したことを要するのであり、単に一般的共謀の存在が証明されるのみでは不十分であることを意味する。

そこで Litman 等は、このような不法行為法の要件よりも厳格なものを反トラスト事件に適用しなければならぬとする正当な理由がないことを指摘し、次のような結論を下している。実際に、「行為の一致 (concert of action)」の存在について法的判断が下された場合には常に賠償額の配分が禁止されるとする理論をそれ自体が不自然なものであり、すべての反トラスト事件において賠償額の配分を禁止するための普遍的な原則としては不十分であることである。⁽⁹⁾

次に不法行為における「連帯責任 (joint and several liability)」を正当化するために「組合 (partnership)」の概念を類推適用する例⁽¹⁰⁾が見られるが、このような概念の利用によってすべての反トラスト事件において賠償額の配分を禁止することの不当なことを指摘する。即ち、共謀は組合 (partnership) よりも緩やかな組織であり、すべての組合員は新しいメンバーの加入が認められる以前に特別の同意をする必要があり、更にすべての組合員は組合の管理と行動に等しい権利を有する。従って、組合員が連帯責任を持つのは「組合の営業の通常の過程において行動するか、共同組合員の許可を得て行動する組合員が犯した不法行為に対してのみである」⁽¹¹⁾としている。

要するに、Litman 等は不法行為法の一般的原则に照らして反トラスト訴訟における被告間において賠償額の配分を許すことが望ましいことを主張している。本来、原告はすべての損害額をどの被告に請求することも許されるとする考え方は被告の賠償不能の危険は原告よりも他の被告が負うべきであるとの前提に基づいている。しかし、この前提は少数の被告が単純な不法行為に対して連帯責任を負うような状況には適するとしても、反トラスト訴訟のよう

な複雑で、しかも全国レベルでの多数の被告が発生した損害に対する因果関係が不明瞭な状況において損害額の賠償請求を受けるのが通常であるような場合においては必ずしも妥当なものということはできない。むしろ、このような状況において単一の被告に対して全産業的規模の賠償責任を課す原則を温存することの方が遙かに不当であることを主張してゐるのだから。⁽²⁾

註

- (1) W. L. Prosser, Joint Torts and Several Liability, 25 Calif. L. Rev. 418 (1937)
- (2) この註文は、つぎの Annotation, Apportionment of Punitive or Exemplary Damages as between Joint Tortfeasors, 20 ALR 3d pp. 666~678
- (3) 例として Wall Products Co. v. National Gypsum Co., 357F. Supp. 832 (N. D. Cal. 1973)
- (4) W. L. Prosser, Handbook of The Law of Torts, 4th ed. 1971, pp. 313-314.
- (5) City of Atlanta v. Chattanooga Foundry & Pipeworks, 127 F. 26 (6th Cir. 1903)
- (6) Wall Products Co. v. National Gypsum Co., 35 F. Supp. 832, 840 (N. D. Cal. 1973)
- (7) W. L. Prosser, op. cit., pp. 313-314
- (8) Restatement (Second) of Torts § 876. Comment at 316
- (9) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., p. 727
- (10) 例として U. S. v. Socony-Vacuum Oil Co., 310 U. S. 150, 253 (1940)
- (11) Uniform Partnership Act, 6 U. L. A. §§ 13, 15 (1969)
- (12) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., pp. 734~735

六 反トラスト事件における求償権

Littman 等が第六の「ドグマ (Dogmas)」として取上げたものは第五のそれと密接不可分の関係にある。即ち、

反トラスト事件において複数の被告の間で賠償額の分配が否定された場合に、賠償額の全部を負担した単一の被告が他の被告に対して各々の負担部分についての求償権 (right of contribution) を有するか否かの問題である。この問題をめぐって、最近、控訴裁判所レベルにおいて三つの判決⁽¹⁾が下され、その内の一つは従来、否定的な傾向を示していた判例の動きに歯止めをかけ、この求償権を認める決定をしたことに端を発し連邦議会においても立法活動が開始されるに至り、今や反トラスト訴訟の中心的問題として論争が展開されている⁽³⁾。

コモン・ローにおいて共同不法行為者間の求償権を否定する原則を最初に宣言したのは一七九九年の判決⁽⁴⁾においてであった。しかし、イギリスにおいては一九三五年の法律改正法⁽⁵⁾によって、この原則は全面的に廃止されるに至った。アメリカ合衆国においても求償権を否定するのが一般的傾向であったが、「統一州法委員会全国会議 (The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws)」によって提唱され、一九三九年に施行された統一法⁽⁶⁾により不法行為者間で各々の過失の程度に「比例して (pro rata)」求償を許すことが規定された⁽⁷⁾。しかし、この法令は九つの州において採用されたに過ぎず、しかも大巾に修正された形で採用されたために統一法として機能しなかった⁽⁸⁾。この法令は一九五四年に修正され「損害もしくは違法行為による死亡を故意に惹き起したか、寄与した不法行為者のため⁽⁹⁾」の求償を排除した。更に一九七七年に制定された統一法⁽¹⁰⁾に依れば、原告の過失に対する負担部分を含めて各当事者の義務の負担部分に基づいて求償を許すことを規定し、各当事者の過失における行為の性質と請求された損害額と行為との間の因果関係の範囲の両方を考慮して決定すべきことを要求している。

以上のような一般不法行為に関する展開とは異なつて反トラスト事件において求償権の問題を扱った最初の判決は一九六九年に現われた。このケースは和解した一四人の被告に対して五人の被告が被告の共同行為のみを理由として補償金 (indemnity) もしくは求償を求めたのに対して裁判所は個別的に訴えられた被告の訴訟の場合には求償もしくは補償金は許されないと判示した⁽¹¹⁾。更に一九七六年に至り裁判所は一層詳細な分析を試み、求償権を許すことによ

って訴訟の範囲に対する原告の支配に影響を与え解決を妨げる可能性を有し、既に複雑な様相を呈している訴訟を一層複雑なものにすることを理由に求償権を否定することを宣言した。その際に裁判所は反トラスト法の責任に関する規定は被告の意図とは無関係に三倍額賠償と弁護士料を定めた「厳格責任法令 (strict liability statutes)」であることを強調した⁽¹²⁾。このように、反トラスト訴訟においては被告間の求償権を否定する立場が一般的なものとなっていたが、最近の控訴審判決はこの傾向に反対する立場を明らかにした。この判決は、少くとも一定の状況の下で共同不法行為者間に求償権を認めるのが公平であること、二人以上の当事者が負担すべきものとされる賠償義務を原告が任意に一人の当事者を選定するか、他の違反者と通謀して一人の者に負担させる結果の発生を許すような原則には思慮と公平さが欠如していることは明白であること、更に、被告間の求償関係を認めない原則を温存することにより反トラスト法の有する違反阻止効果を弱め、共同不法行為者の内で処罰を免れうる者を認める結果になることを判示した⁽¹³⁾。このケースにおいて反対意見を述べたハンソン判事 (J. Hanson) は、反トラスト法の違反阻止効果に関する要素が決定的なものではなく、求償を許すことによって訴訟が複雑性を増し原告が訴訟の提起を躊躇する結果を招くことが重要な要素であり、結局、この問題は議会の決定に委ねるべきことを主張した⁽¹⁴⁾。これに反して、二つの控訴審判決はあくまで求償権を否定する立場を保持した。先ず第五巡回裁判所は、反トラスト訴訟における求償権の判断をコモン・ロー上の根拠に依拠させることにした最大の要因は議会の怠慢さに求められることを指摘しながらも、サンクション (sanction) を厳しくすることの効果を企図して、共同不法行為者として単独の責任を負わされる可能性があることは公平な負担を要求される場合よりも反競争的行為を阻止する効果が大きいこと、換言すれば、求償権を否定する原則の方が肯定する原則よりも反トラスト法の目的を実現するために望ましいことを根拠として求償権を否認した⁽¹⁵⁾。次に第十巡回裁判所は第八巡回裁判所の賛否両論を考慮した上で「このような複雑で政策的な雑木林 (such a complex policy thicket)」に踏み込む前に議会からの明瞭な信号を待つべきことを指摘しつつも故意の反トラスト

法違反者に対して求償権を否定した。¹⁶⁾

Littman 等は、以上のような最近の判例の動きを把握した上で求償権を否定した判決の論拠を批判し、最終的には連邦最高裁判所による肯定判決の出現および議会による立法活動に期待を寄せている。彼等の批判点の第一は、求償権を否定する主たる根拠とされているサンクシヨンの厳格化に伴う違反行為の阻止効果の極大化に向けられている。即ち、過去において違反阻止効果としてサンクシヨンの厳格化のみが求められたことはなく、少くとも違反阻止効果の現代的基準とされるのはサンクシヨンの確定性および適合性、被告に対する比較可能性である。この基準に基づいて連邦議会は反トラスト法に刑事罰、三倍額賠償、衡平的救済、勝訴した原告に対する弁護士料を規定したのであって、裁判所がサンクシヨンの厳格性を増すことを企図する必要はないことを指摘している。更に、被告間に求償権を与えることにより、単に原告によって賠償義務者として選ばれた者だけでなく、すべての反トラスト違反者が違反行為に対してサンクシヨンを受ける可能性を増す点でサンクシヨンの確定性を増大すること。従って、有罪者(the guilty)がサンクシヨンを受けるために無実の者が抑圧されるべきであるとする考え方は不当であるばかりでなく、過剰なサンクシヨンは有罪者の行為のみではなく無実の者の行為をも抑圧することを指摘している。¹⁷⁾第二に、反トラスト事件における求償権の問題は一般法の傾向に従って処理されるべきことを提唱している。反トラスト以外の他の領域では被告間の求償権を肯定する傾向が一般的になりつつあり、反トラスト訴訟の特性を強調することによって異なった方向へ進むべきではない。その意味において第八巡回裁判所の判決は支持されるべきことを指摘している。¹⁸⁾第三に、損害の発生を意図した被告に対して求償権を否定すべきであるとする“intent exception”理論は反トラスト事件における全被告に対して求償権を否定するための根拠となりえないことを指摘している。即ち、反トラスト事件において要求される「意図(intent)」のタイプは不明瞭な場合が多く、「損害を発生する意図(intent to cause harm)」に基づいて求償権を否定しようとするなら、結局、大部分の反トラスト事件において求償権を許す結

果とならざるをえないとしている。⁽¹⁹⁾最後に求償権を与えることが事件の和解に干渉することにはならないこと。即ち、反トラスト事件以外の場合に原告がどの被告を和解の相手として選択するかについての権利は求償権と一致しており、反トラスト事件のみを例外として扱うべき理由がないことを指摘している。⁽²⁰⁾

Litman等は更に論文の末尾に反トラスト訴訟における被告間の求償に関する法令の私案を掲げている。⁽²¹⁾それに依れば、(a)反トラスト訴訟において、どの被告に対して請求された損害額であっても、その全部もしくは一部が他の者による違法行為もしくは不作為によって生じた場合にはこの規定に従って求償権が存在し、これを実施しえること。(b)反トラスト訴訟における求償の請求は「交互請求 (cross-claim)」もしくは「第三者請求 (third party claim)」を提出することによってのみ可能となること。(c)求償の請求は、その訴状 (claimant) の提出後六〇日以内になされないなら阻止されること。(d)求償権が請求されうるのは、その者の違法行為もしくは不作為の故に原告が一人もしくはそれ以上の被告から損害額を回復することを求めた者に対してのみであること。(e)請求されている潜在的責任について和解した者に対して、もしくははその者の為に求償しえない。原告は和解から六〇日以内に和解の期間および条件のすべてを書面で裁判所と全被告に通知しなければならないこと。(f)和解から六〇日以内に原告は和解した者の行為もしくは不作為に基づいた全請求を取下げることを選択しえる。その選択に失敗した場合には原告と和解する者が、もし和解がなされなかった場合に求償に応じたであろう損害額だけ減少した判定を得ることができること。(g)求償の請求は反トラスト訴訟の審理において違反行為もしくは不作為に対して各人が有する相対的な過失および責任に従って裁判所によって決定されること。

ともかく、反トラスト訴訟における被告間の求償に関する問題は賠償額の配分の問題と併せて現在の反トラスト訴訟に関する議論の内でも最も複雑なものの一つであり、この解決のためには連邦最高裁判所および連邦議会の積極的な活動が期待される。前述した Litman 等による指摘と私案がいかなる評価を受けることになるかについては今後、

相当の期間を経過した後初めて明らかにされるものというべきである。しかし、彼等の具体的な問題提示は今後の立法活動⁽³⁾に大きな示唆を与えずにはおかないであらう。

註

- (1) Professional Beauty Supply v. National Beauty Supply, 594F. 2d 1179 (8th Cir. 1979); Wilson P. Abraham Construction Corp. v. Texas Industries Inc., 604F. 2d 897 (5th Cir. 1979); Olson Farms, Inc., v. Safeway Stores, Inc., [1979-2] Trade Cas. 79, 699 (10th Cir. 1979)
- (2) Professional Beauty Supply v. National Beauty Supply, 594F. 2d 1179 (8th Cir. 1979)
- (3) 最近のこの問題を論じた文獻は、*Antitrust Litigation: Towards a Right of Comparative Contribution*, 1980 U. Ill. L. F. 389-423; Note, Contribution for Antitrust Codefendants, 66 Va. L. Rev. 797-825 (1980); Note, Contribution in Private Antitrust Actions, 93 Harv. L. Rev. 1540-1561 (1980); Note, Contribution among Antitrust Violators, 29 Catholic U. L. Rev. 669-696 (1980)
- (4) Merryweather v. Nixan, 101 Eng. Rep. 1337 (1799)
- (5) Law Reform (Married Woman and Tortfeasors) Act, 1935
- (6) The Uniform Contribution Among Tortfeasors Act, 12 U. L. A. § 2 (1939)
- (7) Annotation, "Uniform Contribution Among Tortfeasors Act" 34 ALR 2d p. 1107
- (8) W. L. Prosser, op. cit., p. 307, note 63
- (9) 12 U. L. A. § 2 (1955 rev.)
- (10) Uniform Comparative Fault Act, §§ 1, 2 (a) (b), 12 U. L. A. (1977)
- (11) Sabre Shipping Corporation v. American President Lines, 298F. Supp. 1339 (S. D. N. Y. 1969)
- (12) El Camino Glass v. Sunglo Glass Co., [1977] 1 Trade Cas. 61533 (N. D. Cal. 1976)

- (13) Professional Beauty Supply v. National Beauty Supply, 594F. 2d 1185-1186 (8th Cir. 1979)
- (14) Id., at 1188-1190
- (15) Wilson P. Abraham Construction Corp. v. Texas Industries Inc., 604F. 2d 897 (5th Cir. 1979)
- (16) Olson Farms Inc., v. Safeway Stores Inc., [1979-2] Trade Cas. 79699 (10th Cir. 1979) のハースの註釋を
解読 Notes, 78 Mich. L. Rev. 896-897 (1980)
- (17) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., pp. 744-745
- (18) Id., pp. 749-750
- (19) Id., pp. 751-753
- (20) Id., pp. 754-755
- (21) Appendix A. Proposed Statute Concerning Contribution Among Defendants in Antitrust Actions, p. 767
- (22) Senator Bayh がクレイトン法第四条を修正して価格決定ケースにおいて賠償額の求償を認める法案を提出した。S. 1468, 96th Cong., 1st Sess. § 41 (1979)

七 反トラスト集団訴訟 (Class Action)

本論文において「ドグマ (Dogmas)」として扱われた最後のものは、反トラスト訴訟にクラス・アクションが導入されることに伴う弊害の問題である。Littman 等は、これまで論じてきた「ドグマ (Dogmas)」の全部もしくは一部が廃止されるか、少くとも適正な範囲に制限されるとしても反トラスト事件にクラス・アクションが導入されることを認めることから生じる弊害の可能性が大きいことを指摘する。⁽¹⁾ クラス・アクションを規定した連邦民事訴訟規則 (Federal Rules of Civil Procedure) の第二三条における最も重要な要件は、クラスの代表とそのメンバーとの間に法と事実に関して支配的に共通の問題が存在することである。⁽²⁾ 反トラスト事件におけるクラス・アクションの認

定をした多くの判決では、少くとも水平的な価格決定の共謀が存するとされる場合には、その共謀の存在が共通の問題であるという理由でクラス・アクションの要件は容易に充たされ、損害額は共通の公式によって計算される。しかし、反トラスト事件におけるクラス・アクションの利用は事実と法に関する共通の争点が証明される場合に限られるべきことが指摘される。即ち、共謀に関する原則の無定形性、反トラスト法自体の不明瞭性などを考慮するなら、クラス・アクションの利用は不正さを増大する効果を有することを無視すべきではないとされる。⁽³⁾

以上のような考え方は著名な反トラスト法学者である M. Handler 教授によって早くから公表されている。彼は水平的価格決定の共謀において、たとえ代表者が共謀の存在を証明したとしても各々のクラス・メンバーはその商品を購入し、その共謀によって影響を受けたこと、購入した商品が被告の違法な価格設定の結果を各々のメンバーに転嫁 (pass-on) したことを等々を証明する必要があることを主張している。⁽⁴⁾ Litman 等も同様の前提に立ち、反トラスト事件にクラス・アクションを導入することに伴う弊害を説明するために最近の二つの対照的な連邦最高裁判決を引用している。先ず一九七七年の判決ではクレイトン法第四条の下で三倍額賠償請求の訴えを提起しえる者は違反者から当該商品を直接に購入した者に限られ、消費者が違反者の損害を転嫁された (passed on) ことを抗弁として主張しないことを判示した。⁽⁵⁾ これに対して一九七七年の判決はクレイトン法第四条の「営業もしくは財産 (business or property)」に損害を蒙った者の範囲に反トラスト法違反の結果として三倍額賠償請求権を与えられる者として消費者を含めるべきことを判示した。⁽⁶⁾ Litman 等は一九七七年の Illinois Brick 判決を支持し、この判決が反トラスト法の拡張的解釈から生じる訴訟の複雑性を考慮して原告適格者を一定の範囲に限定したことは妥当なものとしている。⁽⁷⁾ 次に一九七九年の Reiter 判決に対しては、このような立場がクラス・アクションと結合することによってアメリカの全段階における企業が全国的な消費者クラスによる三倍額賠償請求訴訟を受けることによって将に仰天すべき結果を生じる危険性があることを指摘して反対の態度を表明している。⁽⁸⁾

以上に彼等の取上げた反トラスト訴訟における「ドグマ (Dogmas)」についてその論拠を分析したが、最後のクラス・アクションに関する指摘が最も論議を醸し出す要素を内包しているといえよう。アメリカ合衆国においてもクラス・アクションそれ自体に関する評価が一樣ではないが、少くとも最近の消費者保護の社会的要請に呼応して、この制度を可能な限り一般消費者の利用に供するべく種々の立法活動が展開されており、現に一九七七年の Illinois Brick 判決の効果を廃棄するための法案も審議中である。⁽⁹⁾ この点において、彼等の立場は少くとも体制に反するといえよう。しかし、最終的な判定が下されるためには更に時間的な猶予を必要とするであろう。

註

- (1) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., pp. 756-757
- (2) The Federal Rules of Civil Procedure Rule, 23 (b) (3)
- (3) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., pp. 758-759
- (4) M. Handler, The Shift from Substantive to Procedural Innovations in Antitrust Suits—The Twenty-Third Annual Antitrust Review, 71 Colum. L. Rev. 7 (1971)
- (5) Illinois Brick Co. v. Illinois 434 U. S. 801 (1977) このケースの分析、拙稿「反トラスト訴訟における損害転嫁 (Passing-On) 理論」(『イリノイ・ナリックス判決 (97 S. Ct. 2061 (1977)) を中心にして』南山法学、第二巻四号、第三卷一頁参照。
- (6) Reiter Co. v. Sonotone [1979-1] Trade Cas. 62688 (1979)
- (7) A. N. Littman & R. E. Van Buskirk, op. cit., pp. 76-762
- (8) Id., pp. 693, 761
- (9) Senator Kennedy の Representative Rodino による提案をたどる The Antitrust Improvement Act of 1979 への註解 219-221 Comment, 47 Fordham L. Rev. 1047-50 (1979)

八 結 論

Littman 等は結論として、これまで指摘してきた「ドグマ (Dogmas)」について、その改革案を列挙している。彼等は反トラスト損害賠償請求訴訟に適用されるための原理に対して「公正な限度 (just limit)」を考慮する必要があること、反トラスト法を有する他の諸国との比較において損害もしくは過失 (harm or fault) の程度と無関係に、単なる原告の申立に依拠して企業に破滅的な結果を生じさせるようなクラス・アクション制度を伴った三倍額賠償規定を定めているのはアメリカ合衆国のみであることを指摘し、国際市場において競争を余儀なくされているアメリカの企業に対して、これ以上の不当な賠償責任を積重ねることは避けるべきことを提唱している。彼等が提唱する具体的な改革事項は次の通りである。

第一、無実の当事者が過度の举证責任、費用あるいは危険を課されることなしに身の明しを立てるために有効な事実審理前手続 (pretrial procedures) に訴えうること。第二、一つの共謀 (conspiracy) が証明された場合に、ある者をそれと関連づけるには「軽い証拠 (slight evidence)」のみで充分であるとするとする「ドグマ (Dogmas)」は廃止されるべきこと。第三、他の共謀者の行為に対する一人の共謀者の「逆及的責任 (retroactive liability)」の「ドグマ (Dogmas)」は廃止されるべきこと。第四、「悪意の不告知 (fraudulent concealment)」を証明することによって反トラスト訴訟における出訴期限を延長しえるとする概念は、懲罰責任の期間に正当な制限を課するという基本的な目的に矛盾するものとして認めるべきである。もし許されるときでも例外的な場合に限られるべきこと。第五、使用人による反トラスト違反に対する使用者の責任に制限を設けることを認めるべきこと。第六、反トラスト被告間の責任の配分が許されるべきこと。第七、責任の配分が行なわれない場合には、反トラスト被告に対して反トラスト損

害賠償訴訟において求められた補償的 (compensatory) および懲罰的損害賠償 (punitive damages) に対する各人の責任を考慮して事実に関して公正かつ衡平と考えられることに従って求償が許されるべきこと。第八、連邦民事訴訟規則の第二三条(c)の下でクラス・アクションとして反トラスト訴訟が認定されるのは、この規則の要件が事実に関して完全に一致することを証明された場合に限定すべきこと。第九、Illinois Brick 判決の原則は連邦法もしくは州法によって変更されたり、その効果を出し抜かれたりすべきでないこと。

以上のように Litman 等の論文は反トラスト訴訟という特殊の領域におけるアメリカ合衆国の法規制をめぐる旧弊の指摘と改革という構成が取られている。しかし、本論文の底流ともいべきものはアメリカ法体系の中で反トラスト法が置かれている特殊な位置と、その下で規制される当事者に対する差別的取扱についての不満の感情から成るものといえよう。アメリカ合衆国は反トラスト法の母国として企業の違反行為に対しては懲罰的損害賠償機能を拡張して一般法に比較しても過大な企業責任体制を確立してきたといえる。その結果として一般法の法理を便宜的に歪曲せざるを得ない場合に直面することも多く見られた。本論文は、この種の一面を、いわば氷山の一角に照明を向ける如くに描き出している。その意味で我々に新たな興味を惹起させる役割を演じていることは否定しえない。